

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 259.978 du 3 juin 2024

A. 233.352/XI-23.514

En cause : 1. **la société anonyme ROCOLUC,**
 2. **la société anonyme FREMOLUC,**
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Lola MALLUQUIN, Jonathan RENAUX et
 François TULKENS, avocats,
 boulevard de l'Empereur 3
 1000 Bruxelles,

contre :

la Commission des Jeux de Hasard,
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Dirk VAN HEUVEN et
 Leandra DECUYPER, avocats,
 Cogels Osylei 61
 2600 Anvers,

Partie intervenante :

la société anonyme E.C.K.,
 ayant élu domicile chez
 M^{es} Dirk VAN LIEDEKERKE et
 Alexis LAES, avocats,
 chaussée de la Hulpe 178
 1170 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 6 avril 2021, les parties requérantes demandent l'annulation de « la note annexée au procès-verbal de la réunion de la Commission des jeux de hasard du 30 juin 2020 relative à la pratique des jackpots, intitulée "Interne nota Jackpot", non datée, communiquée à la première partie requérante le 5 février 2021 ».

II. Procédure

Par une requête introduite le 22 juillet 2021, la société anonyme (SA) E.C.K. demande à être reçue en qualité de partie intervenante.

Une ordonnance du 18 octobre 2021 a accueilli la requête en intervention introduite par la SA E.C.K.

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse, en réplique et en intervention ont été régulièrement échangés.

M. Eric Thibaut, auditeur général adjoint au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 10 avril 2024, les parties ont été convoquées à l'audience du 27 mai 2024.

M^{me} Joëlle Sautois, conseiller d'État, a exposé son rapport.

M^{es} Lola Malluquin et François Tulkens, avocats, comparaissant pour les parties requérantes, M^e Sabiha Harras, *loco* M^{es} Dirk Van Heuven et Leandra Decuyper, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e Dirk Van Liedekerke et Alexis Laes, avocats, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M. Eric Thibaut, auditeur général adjoint, a été entendu en son avis contraire.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits utiles

1. La première partie requérante est une société anonyme qui a pour objet l'exploitation de jeux de hasard. Elle expose qu'elle exploite un établissement de classe II (salle de jeux de hasard) à Ixelles et dispose d'une licence de classe B (licence n° B3892). Elle déclare détenir également une licence supplémentaire B+3892 qui l'autorise à exploiter des jeux de hasard de classe II sur le site www.casinobelgium.be.

La deuxième partie requérante est une société anonyme qui a pour objet l'exploitation de jeux de hasard. Elle expose qu'elle exploite un établissement de classe III (débit de boissons) au moyen d'une licence de classe C (licence n° C10848).

La partie requérante en intervention expose qu'elle est titulaire de licences A et A+ qui lui permettent d'exploiter des jeux de casino, tant dans le monde réel que dans le monde virtuel, ainsi que de mettre en place des jackpots.

2. Le 30 juin 2020, la partie adverse examine le point 15 fixé à l'ordre du jour de sa réunion, intitulé « Position de la Commission des Jeux de Hasard concernant les jackpot[s] ».

Il est décidé d'« [adopter] la proposition en annexe ».

L'annexe au procès-verbal de la réunion, qui sera approuvé le 16 septembre 2020, consiste en une note, établie en néerlandais et contenant en filigrane la mention suivant laquelle elle est confidentielle. Elle est intitulée « Interne nota Jackpot ». Cette note constitue l'acte attaqué.

La première partie requérante déclare y avoir eu accès, moyennant demande de reconsidération à la partie adverse et saisine de la Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs, le 5 février 2021.

IV. Intervention

La requérante en intervention expose en substance que l'annulation de l'acte attaqué, relatif à la pratique des jackpots, pourrait affecter ses activités. Son intervention peut être définitivement accueillie dans la mesure où son intérêt est lié à l'examen de l'argumentation des parties requérantes, qui soutiennent que les

titulaires d'une licence A+ ne pourraient pas offrir de cadeaux en ligne, contrairement à ce que laisse entendre l'acte attaqué.

V. Recevabilité

V.1. Thèses des parties

A. Mémoire en réponse

La partie adverse soutient que le recours est irrecevable, l'acte attaqué n'étant pas susceptible d'annulation par le Conseil d'État. Elle constate que « la requête en annulation est dirigée contre la note interne, adoptée par la Commission des jeux de hasard du 30 juin 2020 » et affirme que cette note n'est « pas une mesure de nature à faire grief ». Elle explique qu'il est « communément admis que pour pouvoir être déclaré recevable, un recours doit poursuivre l'annulation d'un acte administratif exécutoire, en ce sens que la décision visée doit produire, par elle-même, des effets de droit tels qu'ils fassent immédiatement grief au requérant ». Elle en déduit, en reproduisant l'extrait d'un arrêt du Conseil d'État, que des recours isolément dirigés contre des actes que se limitent à préparer, reproduire, expliquer, divulguer d'autres actes sont rejetés. Elle observe qu'en l'occurrence, « la note interne attaquée ne contient rien d'autre qu'une explication des dispositions légales qui sont pertinentes pour l'évaluation d'actions spécifiques que les détenteurs de licence offrent *online* ». Elle ajoute que la « note informative attaquée n'ajoute rien par rapport aux règles édictées par la loi sur les jeux de hasard, et ne présente donc pas un caractère réglementaire », qu'elle ne produit aucun effet juridique ; qu'en ce sens, elle a la même valeur qu'une circulaire interprétative ; qu'un tel acte ne fait pas grief et n'est pas susceptible de recours « s'il se borne effectivement à rappeler et à concrétiser la portée d'obligations précédant de la loi et des règlements » ; qu'il y a lieu de rejeter le recours dès lors que la note attaquée n'apporte pas de règle de droit nouvelle et, au contraire, se borne à rappeler et à concrétiser les règles prévues par la loi sur les jeux de hasard. La partie adverse ajoute que l'acte attaqué est une note politique purement interne qui exprime la manière dont elle va appliquer les dispositions légales, qui n'emporte aucun effet juridique direct pour les citoyens, et qu'il n'est par conséquent pas question d'un acte pouvant faire l'objet d'une annulation.

B. Mémoire en réplique

Les parties requérantes répliquent que nonobstant sa qualification de « note interne », l'acte attaqué constitue bien un acte administratif qui modifie l'ordonnancement juridique. Elles se réfèrent à la jurisprudence du Conseil d'État,

fixée selon elles en ce sens que, quel que soit leur intitulé, sont des actes de portée réglementaire et, partant, sont de nature à faire grief, les circulaires qui ajoutent des règles nouvelles à celles qui sont en vigueur, qui sont rédigées en termes impératifs, que leur auteur a entendu rendre obligatoires et au respect desquelles il peut contraindre les destinataires ». Elles relèvent qu'en l'espèce, « [l']acte attaqué ne se borne pas à paraphraser ou à commenter la législation existante, comme le ferait une circulaire purement interprétative, mais ajoute des règles de droit qui n'y figurent pas » et qu'en particulier, « la note querellée autorise les exploitants de jeux de casino en ligne (licences A+) à proposer des présents ou des jackpots, alors que ceux-ci sont interdits par la loi ». Elles estiment que la question de la nature de l'acte attaqué ne peut pas être tranchée sans examiner le moyen unique ; que l'acte attaqué énonce une ligne de conduite qui présidera à l'exercice d'un pouvoir d'appréciation ; que la partie adverse est l'autorité chargée du contrôle de l'application et du respect de la loi sur les jeux de hasard et de ses arrêtés d'exécution et qu'elle est compétente pour adresser des avertissements et prendre des sanctions administratives à l'encontre de ceux qui violent la réglementation ; qu'elle a donc le pouvoir d'imposer sa volonté aux titulaires de licences supplémentaires ; que le caractère réglementaire de la note querellée ressort notamment de la circonstance qu'elle a été adoptée afin de fixer la ligne de conduite que la Commission des jeux de hasard suivra face à différentes pratiques (illégales) de titulaires de licences supplémentaires ; que selon la partie adverse elle-même, la note interne « clarifie la manière dont les actions spécifiques des titulaires de licences *online* seront traitées ». Les parties requérantes constatent encore que « la note interne conclut que certaines pratiques violent la loi et ses arrêtés d'exécution, sont donc interdites et seront sanctionnées, tandis que d'autres pratiques seraient conformes à la loi et ses arrêtés d'exécution et ne seront donc pas sanctionnées » et estiment que cette conclusion « confirme le caractère impératif pour les tiers et la Commission des dispositions contenues dans la note ». L'acte attaqué modifierait par conséquent l'ordonnancement juridique, et serait donc attaquant devant le Conseil d'État.

C. Mémoire en intervention

La partie intervenante soutient que le recours est irrecevable à défaut d'acte attaquant. Elle décrit la teneur de la note interne attaquée, laquelle part du constat que des exploitants de jeux de hasard proposent des jackpots sur leur site internet et qu'il n'est pas toujours aisé de savoir quel cadre légal doit être appliqué. La note contient ensuite une interprétation des notions de « jackpots », « cadeaux », « tournois » et « bonus » en application d'un exemple précis rencontré dans la pratique. Selon la partie intervenante, rien dans la note ne laisse apparaître que le but

de la partie adverse serait d'ajouter de nouvelles règles à la loi sur les jeux de hasard, d'y déroger, ou encore d'étendre ou de restreindre le champ d'application de la loi. La note n'impose aucune obligation aux agents de la Commission chargés du contrôle et de l'exécution de la loi sur les jeux de hasard d'appliquer la loi sur les jeux de hasard d'une manière ou d'une autre. La partie adverse observe que même pour le titulaire de licence B+ à l'origine de l'établissement de la note interne, la note ne fixe aucune obligation de constituer un dossier ou d'établir un rapport de contrôle. Pour la partie intervenante, la note interne est comparable à une note de doctrine interne, destinée à interpréter la loi sur les jeux de hasard à partir d'un exemple concret. Elle observe que la note n'est ni datée, ni signée et que rien n'indique que la partie adverse aurait voulu lui donner une portée générale et contraignante. Elle cite de la jurisprudence du Conseil d'État dont il ressort qu'une circulaire interprétative n'est pas attaquable et que même une interprétation erronée de la loi par le pouvoir exécutif n'a pas pour effet qu'une telle circulaire engendrerait des conséquences juridiques. Elle rappelle qu'en tout état de cause la note interne n'est pas une circulaire, que la partie adverse n'a pas entendu la publier et l'appliquer de manière générale ou la faire exécuter par son personnel. Elle estime que les critères évoqués par les parties requérantes à partir de la jurisprudence pour conclure que la note interne est un acte attaquable ne sont pas tous rencontrés, celles-ci se contentant de soutenir que l'acte qu'elles attaquent ajoute une règle à l'ordonnancement juridique, ce que la partie intervenante conteste, et sans chercher à démontrer en outre que l'acte attaqué répondrait aux autres conditions pour être attaquable. Selon elle, pourtant, l'acte attaqué n'est pas une circulaire mais un document purement interne, il n'est pas signé, n'est pas rédigé en des termes impératifs, qui laisseraient entendre que son auteur anonyme aurait voulu le rendre obligatoire, ne détermine pas clairement qui seraient ses destinataires et ne lie *a fortiori* pas ceux-ci. Elle observe à cet égard que la partie adverse n'a pas publié cette note, comme elle le fait pour ses notes informatives ou ses positions publiques, de sorte que les titulaires de licences ne sont pas visés. Elle estime également que même pour les membres et le personnel de la partie adverse, cette note n'est qu'une source d'inspiration et de réflexion, et que rien n'exclut que sa teneur soit adaptée sur la base d'une analyse plus approfondie. Elle répète que, même à supposer que les parties requérantes aient raison de dire que la note interprète à tort l'article 60 de la loi sur les jeux de hasard et y donne à l'exception qui y figure une portée trop large, cela ne signifie pas pour autant qu'elle ajoute de la sorte une nouvelle règle dans l'ordonnancement juridique. Suivre la thèse des parties requérantes aurait pour conséquence de rendre attaquable devant le Conseil d'État toute interprétation non contraignante faite par une autorité administrative pour le seul motif que cette interprétation serait contestée par une partie requérante.

D. Derniers mémoires

Dans son dernier mémoire, la partie adverse répète que la note interne attaquée n'est pas un acte juridique susceptible d'être annulé par le Conseil d'État dès lors que son caractère normatif est inexistant. Elle répète également que l'acte attaqué ne contient pas de règles nouvelles, ne rend pas obligatoires de nouvelles règles rédigées à cet effet en termes impératifs et qu'elle n'y impose pas de volonté aux fonctionnaires à qui elle est destinée. Elle relève que l'acte attaqué explique quels phénomènes doivent être compris comme des « présents » au sens de l'article 60 de la loi sur les jeux de hasard ; que cette explication ne change pas l'interprétation qu'elle a depuis longtemps et que la note a « la même valeur qu'une circulaire interprétative étant donné qu'elle ne présente aucun effet normatif ».

Les parties requérantes exposent dans leur dernier mémoire que les critères dégagés par la jurisprudence du Conseil d'État à propos des « circulaires, instructions ou prescriptions générales » à caractère réglementaire sont rencontrés en l'espèce : la partie adverse a l'intention de rendre les règles édictées dans l'acte attaqué obligatoires et dispose des moyens pour forcer au respect de ses directives. Quant à la question de savoir si l'acte attaqué édicte des règles nouvelles, les parties requérantes estiment que cette question est liée au fond du recours.

La partie intervenante déclare dans son dernier mémoire ne voir aucune raison de modifier sa position.

V.2. Appréciation

En vertu de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, celui-ci n'est compétent que pour statuer sur les recours en annulation dirigés contre des actes juridiques unilatéraux émanant d'une autorité administrative. Un acte juridique est un acte qui vise à produire un effet de droit.

En l'espèce, le courrier électronique par lequel la partie adverse a, le 5 février 2021, donné suite à la demande de reconsidération introduite par les conseils des parties requérantes en leur communiquant l'acte attaqué, contient notamment les précisions suivantes:

« Conformément à l'article 6, §1, 5° de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration : l'autorité administrative fédérale ou non fédérale rejette la demande (...) si elle a constaté que l'intérêt de la publicité ne l'emporte pas sur la protection de l'un des intérêts suivants : (...) 5° la recherche ou la poursuite de

faits punissables. L'administration met en balance des intérêts légitimes du demandeur à la publicité et des intérêts légitimes de la personne qui faisait l'objet d'une recherche ou poursuite de faits punissables. Par souci de clarté, il n'est pas nécessaire de démontrer un intérêt pour une demande à la publicité des documents administratifs et la démonstration d'un intérêt particulier est facultative. Toutefois, un intérêt particulier démontré sera pris en compte dans cette mise en balance des intérêts.

La note mentionne *in casu* une personne qui faisait l'objet d'une telle recherche qui a donné lieu à l'élaboration de cette note.

Étant donné que la publication d'une sanction constitue une sanction en soi, l'identité de la personne qui faisait l'objet de la recherche ou la poursuite de faits punissables ne sera pas publiée, sauf décision contraire ou si un intérêt légitime du demandeur prime. Cependant, le demandeur n'a pas démontré un intérêt légitime à connaître l'identité de cette personne. Toutefois la personne qui faisait l'objet de la recherche ou la poursuite de faits punissables a un intérêt légitime à ce que son identité ne soit pas publiée, car cela la [soumettrait] *de facto* à une sanction additionnelle qui n'a pas été imposée.

Pour ces raisons, nous avons supprimé l'identité de la personne qui faisait l'objet de la recherche ou la poursuite de faits punissables ».

La teneur de la note attaquée et le dossier administratif confirment de la sorte que cette note, approuvée par la partie adverse, consiste en une analyse juridique développée à partir d'un dossier individuel, en l'espèce relatif au titulaire d'une licence B+. Même en admettant que la partie adverse, en approuvant cette note, ait entendu élargir la portée de cette analyse d'un dossier en particulier, et même à supposer qu'elle ait ainsi approuvé une interprétation erronée de ce que l'article 60 de la loi du 7 mai 1999 interdit ou autorise aux titulaires de licences A+ s'agissant de la distribution de cadeaux, il reste que, comme le soutient à juste titre la partie intervenante, rien n'indique que cette note confidentielle et non publiée, ait été conçue par la partie adverse comme autre chose qu'un avis purement interne, non contraignant et non définitif de la législation applicable, préparatoire à l'éventuelle adoption de décisions individuelles, relatives par exemple à des titulaires de licences A+, avis susceptible d'être approfondi, voire remis en cause à cette occasion.

Une telle remise en cause apparaît d'autant plus probable que, comme les parties requérantes le font observer dans leur requête en annulation, le 19 février 2020, la partie adverse a publié sur son site internet une note informative dans laquelle elle indique que l'interdiction de l'article 60 de la loi sur les jeux de hasard s'applique intégralement aux joueurs de jeux de hasard exploités via des instruments de la société de l'information, indication dont le Conseil d'État a jugé, dans son arrêt n° 258.418 du 12 janvier 2024, qu'elle n'avait ni pour objet ni pour effet de modifier l'ordonnancement juridique (ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.258.418).

La note interne attaquée ne présente donc pas les caractéristiques d'un acte juridique définitif faisant grief. Elle n'est dès lors pas susceptible de recours devant le Conseil d'État.

VI. Indemnité de procédure et autres dépens

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure de 770 euros.

Compte tenu du rejet du recours en annulation, les parties requérantes doivent être considérées comme les parties succombantes dans ce litige et la partie adverse comme celle ayant obtenu gain de cause, au sens de l'article 30/1 des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Il y a donc lieu d'accorder à la partie adverse l'indemnité de procédure, au montant sollicité.

Le recours étant rejeté, le droit visé à l'article 70 du règlement général de procédure et la contribution prévue à l'article 66, 6°, du règlement général de procédure doivent être mis à la charge des parties requérantes.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La requête en intervention introduite par la SA E.C.K. est accueillie.

Article 2.

La requête est rejetée.

Article 3.

Les parties requérantes supportent les dépens, à savoir le droit de rôle de 400 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros, accordée à la partie adverse.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 3 juin 2024, par la XI^e chambre du Conseil d'État composée de :

Yves Houyet,
Denis Delvax,
Joëlle Sautois,
Simon Pochet,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Simon Pochet

Yves Houyet